

Ementa: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONSTITUCIONAL. FEDERALISMO E RESPEITO ÀS REGRAS DE DISTRIBUIÇÃO DE COMPETÊNCIA. LEI 17.208/2020 DO ESTADO DO CEARÁ. REDUÇÃO OBRIGATÓRIA E PROPORCIONAL DAS MENSALIDADES NA REDE PRIVADA DE ENSINO DURANTE O PLANO DE CONTINGÊNCIA DA COVID-19. COMPETÊNCIA DA UNIÃO EM MATÉRIA DE DIREITO CIVIL (ART. 22, I, DA CF). INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL RECONHECIDA. PROCEDÊNCIA.

1. As regras de distribuição de competências legislativas são alicerces do federalismo e consagram a fórmula de divisão de centros de poder em um Estado de Direito. Princípio da predominância do interesse.

2. A Constituição Federal de 1988, presumindo de forma absoluta para algumas matérias a presença do princípio da predominância do interesse, estabeleceu, *a priori*, diversas competências para cada um dos entes federativos União, Estados-Membros, Distrito Federal e Municípios e, a partir dessas opções, pode ora acentuar maior centralização de poder, principalmente na própria União (CF, art. 22), ora permitir uma maior descentralização nos Estados-Membros e nos Municípios (CF, arts. 24 e 30, inciso I).

3. A Lei 17.208/2020 do Estado do Ceará, ao determinar a redução obrigatória e proporcional das mensalidades na rede privada de ensino durante o Plano de Contingência da COVID-19, viola a competência da União para legislar sobre Direito Civil (art. 22, I, CF), por se tratar de norma abstrata sobre direito civil, afastando-se da competência concorrente dos estados para editar normas sobre responsabilidade por danos aos consumidores (art. 24, V, CF).

4. Efeitos jurídicos da Pandemia COVID-19 sobre os negócios jurídicos privados, inclusive decorrentes de relações de consumo, foram tratados pela Lei 14.010/2020, que estabeleceu o Regime Jurídico Emergencial e Transitório das relações jurídicas de Direito Privado (RJET) no período da pandemia do Coronavírus (Covid-19), reduzindo o espaço de competência complementar dos Estados, ausente previsão geral de modificação dos contratos de prestação de serviços educacionais.

4. Ação direta julgada procedente.

VOTO

O Senhor Ministro Alexandre de Moraes (Relator): Trata-se de Ação Direta de Inconstitucionalidade, com pedido de medida cautelar, ajuizada pela Confederação Nacional dos Estabelecimentos de Ensino –

CONFENEN, em face da Lei 17.208/2020 do Estado do Ceará, que dispõe sobre as ações de proteção aos consumidores da rede privada de ensino durante o plano de contingência do Novo Coronavírus (COVID-19), prevendo a redução do valor das mensalidades escolares. Transcrevo o teor da norma:

Art. 1º Ficam as instituições que prestam serviços de educação de ensino básico: infantil, fundamental e médio, de ensino superior e de ensino profissional da rede privada de ensino do Estado do Ceará, obrigadas a oferecerem descontos em suas mensalidades em percentuais descritos nos dispositivos posteriores, bem como ficam as referidas instituições obrigadas a suspenderem a cobrança de juros e multas pela inadimplência das mensalidades enquanto vigorar o Decreto Estadual que suspendeu as aulas da rede privada de ensino e o Plano de Contingência adotado pela Secretaria da Saúde do Estado do Ceará em decorrência da pandemia causada pelo novo coronavírus (Covid-19), podendo ser cobrado após esse período.

§ 1º O desconto mínimo será concedido aos consumidores nos seguintes termos:

I – instituições de ensino que atuam na Educação Básica:

a) educação infantil: 30% (trinta por cento) de desconto no pagamento;

b) ensino fundamental I e II: 17,5% (dezessete e meio por cento);

c) ensino médio: 15% (quinze por cento);

II – instituições de ensino superior com atuação em cursos presenciais 20% (vinte por cento) e semipresenciais: 15% (quinze por cento);

III – instituições de ensino profissional: 17,5% (dezessete e meio por cento).

§ 2º Os consumidores que já são beneficiados com algum desconto pela prestação do serviço de educação prestado, concedido pela instituição de ensino, anterior a esta Lei, deverá prevalecer o maior desconto.

§ 3º Os consumidores, alunos do ensino superior que são beneficiados por quaisquer programas do governo federal (Fies ou Prouni) ou estadual, não farão jus ao desconto referido nesta Lei.

§ 4º As instituições de ensino que possuam calendário escolar regular, com previsão de recesso semestral, deverão aplicar o desconto a partir da fatura do mês da suspensão das aulas.

§ 5º As instituições de ensino que sigam calendário ininterrupto de aulas, tais como creches, internatos e demais unidades de ensino de carga horária integral, ficam obrigadas a aplicarem o disposto neste artigo de imediato.

§ 6º Os consumidores que, nas instituições educacionais descritas no art. 1º, tiverem contratado quaisquer atividades extracurriculares, complementares, na modalidade de ensino livre, deverão ter as mensalidades referentes a esses serviços imediatamente canceladas, sem nenhum prejuízo para seus consumidores, podendo ficar, à opção do consumidor manter, durante o Decreto Estadual do Plano de Contingência do novo coronavírus, o serviço contratado nesses estabelecimentos e exigir a sua reposição depois.

§ 7º Os estabelecimentos educacionais que possuam a determinação legal para comprometer um percentual sobre a sua receita líquida na oferta de atividades relacionadas à educação básica e continuada ou em ações educativas de forma gratuita, previstas nos Decretos Federais nº 6.632/2008, nº 6.633/2008, nº 6.635/2008 e nº 6.637/2008, estão isentas das exigências desta Lei, em havendo aula prática, estas serão suspensas, sem prejuízos para os tomadores destes serviços.

§ 8º As instituições de ensino que, comprovadamente, sejam optantes do simples nacional, e que estejam incluídas na primeira, segunda, terceira e quarta faixas, terão as porcentagens inseridas nas alíneas do § 1º reduzidas em 2/3 (dois terços).

§ 9º As instituições de ensino que, comprovadamente, sejam optantes do simples nacional, e que estejam incluídos na quinta e sexta faixas, terão as porcentagens inseridas nas alíneas do §1º reduzidas em 1/3 (um terço).

§ 10 Os consumidores que se enquadrarem na modalidade de ensino de inclusão da pessoa com deficiência, como Transtorno do Espectro Autista – TEA, deficiências físicas, motoras ou outras que se enquadrem na Lei nº 13.146/2015 e Lei nº 12.764/2012, não se submeterão ao disposto nos §§ 8º e 9º, ficando seus descontos mínimos a serem aplicados, ordenados nas alíneas abaixo:

I – instituições de ensino que atuam na educação básica: a) educação infantil: 50% (cinquenta por cento); b) ensino fundamental I e II: 30% (trinta por cento); c) ensino médio: 25% (vinte e cinco por cento);

II – instituições de ensino superior com atuação em cursos presenciais 35% (trinta e cinco por cento) e semipresenciais: 25% (vinte e cinco por cento);

III – instituições de ensino profissional: 30% (trinta por cento).

§ 11. Serão aplicados os descontos dispostos no §8º deste artigo para as instituições de ensino superior não optantes do simples nacional, que comprovadamente possuam faturamento anual de até R\$ 3.000.000,00 (três milhões) de reais.

§ 12. Serão aplicados os descontos dispostos no § 9º deste artigo para as instituições de ensino superior não optantes do simples nacional, que comprovadamente possuam faturamento anual de R\$

3.000.001,00 (três milhões e um centavo) até R\$ 30.000.000,00 (trinta milhões) de reais.

§ 13. Os descontos previstos neste artigo não se aplicam aos alunos beneficiados por programas de incentivo à educação do governo federal, estadual e/ou municipal.

§ 14. Caso o aluno já possua desconto na instituição de ensino prevalecerá o maior, não sendo possível a cumulação de descontos.

§ 15 Os descontos previstos neste artigo não se aplicam a alunos beneficiados por programas governamentais de incentivo à educação como Prouni e Fies.

§ 16 As instituições de ensino, possuidoras de Certificação das Entidades Benéficas de Assistência Social na área da Educação, conforme Lei Federal nº 12.101 de 2009, terão as porcentagens inseridas nas alíneas do § 1º reduzidas em 2/3 (dois terços).

Art. 2º Fica vedada a substituição da prestação de serviços educacionais presenciais por aulas que utilizem meios e tecnologias de informações e comunicação para cursos superiores, técnicos e profissionalizantes cujas normas do Ministério da Educação exijam a obrigação da prestação do serviço presencial, inclusive nos moldes da Portaria nº 347/2020 do Ministério da Educação.

Art. 3º Ficam obrigadas as instituições de ensino que prestam serviços de educação previstas no art. 1º desta Lei a manter canais permanentes de comunicação com estudantes, pais e responsáveis acerca das formas de reposição das aulas.

Art. 4º Ficam as instituições de educação infantil, ensino fundamental e médio, bem como as instituições de ensino superior da rede privada do Estado do Ceará obrigadas a isentarem de multas os contratantes que rescindirem o vínculo contratual, durante o período que perdurar o Plano de Contingência adotado pela Secretaria da Saúde do Estado do Ceará, em decorrência da pandemia pelo novo coronavírus (Covid-19).

Parágrafo único. Fica igualmente aplicável a regra disposta no caput deste artigo ao pedido de trancamento de disciplinas ou curso das instituições de ensino superior da rede privada no Estado do Ceará.

Art. 5º A redução e a proibição de que trata a presente Lei serão automaticamente canceladas com o retorno da prestação dos serviços, nos moldes oferecidos antes da suspensão das aulas em razão da pandemia causada pela Covid-19.

Art. 6º O descumprimento ao disposto na presente Lei ensejará a aplicação de multas nos termos do Código de Defesa do Consumidor.

Art. 7º A vigência desta Lei será a partir da data da publicação do Decreto Estadual que suspendeu as aulas da rede privada e o plano de contingência adotado pela Secretaria da Saúde do Estado do Ceará, em decorrência da pandemia pelo novo coronavírus (Covid-19),

excetuando-se desta o mês de férias que porventura tenha sido antecipado pela instituição de ensino, perdurando até o fim destes.”

Sustenta, em síntese, que a lei impugnada padece de inconstitucionalidade formal, pois (a) violou a competência privativa da União para legislar sobre direito civil (CF, art. 22, I); (b) extrapolou a competência concorrente para legislar sobre direito do consumidor e educação (CF, art. 24, V e IX); e (c) intuiu indevidamente no Sistema Federal de ensino, pois a norma inclui instituições privadas de ensino superior.

Sob a ótica da inconstitucionalidade material, alega violação à livre iniciativa, ao ato jurídico perfeito, ao princípio da proporcionalidade e à autonomia universitária, ante a ingerência sobre a gestão financeira e patrimonial de instituições de ensino superior. Além disso, sustenta a violação do processo legislativo, em razão de ausência de fundamentação e transparência e participação dos sujeitos interessados na formulação da legislação.

Submetida a ação a julgamento virtual, o Ministro Relator, EDSON FACHIN, propõe a conversão do julgamento da medida cautelar em julgamento de mérito e vota pela parcial procedência da ação, para declarar a inconstitucionalidade do art. 7º da Lei 17.208/2020 do Ceará, na conformidade da ementa abaixo:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONVERSÃO DO JULGAMENTO DA MEDIDA CAUTELAR EM JULGAMENTO DE MÉRITO. LEI ESTADUAL. PANDEMIA. COVID. REDUÇÃO DE MENSALIDADES ESCOLARES. COMPETÊNCIA CONCORRENTE. DIREITO DO CONSUMIDOR. AUSÊNCIA DE VÍCIO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. LIVRE INICIATIVA. CONFORMAÇÃO CONSTITUCIONAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO A PARCELAS VENCIDAS. PROCEDÊNCIA PARCIAL.

1. Proposta de conversão da análise da medida cautelar em julgamento definitivo de mérito, considerando que a presente ação direta encontra-se devidamente instruída.

2. Repartir competências compreende compatibilizar interesses para o reforço do federalismo cooperativo em uma dimensão de fato cooperativa e difusa, rechaçando-se a centralização em um ou outro

ente a fim de que o funcionamento consonante das competências legislativas e executivas otimizem os fundamentos (art. 1º, da CRFB) e objetivos (art. 3º, da CRFB) da República.

3. Conquanto seja a União competente privativamente para legislar sobre direito civil (CRFB, art. 22, I), é preciso reconhecer, por outro lado, que aos Estados e ao Distrito Federal é dada a competência para legislar sobre relações de consumo em geral, não havendo no caso expressa vedação para a atuação dos entes federados (*clear statement rule*). Ausência de inconstitucionalidade formal. Precedentes.

4. A livre iniciativa, embora seja um fundamento da ordem econômica, não é o único, e deve sempre ser conformado com outros princípios, entre os quais a defesa do consumidor (CRFB, art. 170). Precedente: ADI 3874, Relator(a): ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 23/08/2019.

5. Em relação à alegação de violação ao ato jurídico perfeito (CRFB, art. 5º, XXXVI), conforma-se a previsibilidade ao equilíbrio e à função social dos contratos, compreendendo a obrigação, na sempre atual lição do professor Clóvis do Couto e Silva, como um processo dinâmico e complexo, informado, não apenas pela declaração de vontade, mas também por fatores externos atinentes a princípios de cunho social de estatura constitucional. De toda forma, não é possível que a lei retroaja a mensalidades escolares já vencidas quando de sua publicação.

6. Pedido julgado parcialmente procedente para declarar a inconstitucionalidade apenas do art. 7º da Lei 17.208, de 11.5.2020, do Estado do Ceará.

É o breve resumo.

Peço vênia para divergir do eminente relator em relação ao mérito.

Para o caso sob exame, cumpre verificar se o Estado do Ceará poderia, legitimamente, à luz das normas de distribuição de competências legislativas estatuídas na Constituição Federal, disciplinar o conteúdo posto na norma impugnada.

O federalismo e suas regras de distribuição de competências legislativas são um dos grandes alicerces da consagração da fórmula *Estado de Direito*, que, conforme salientado por PABLO LUCAS VERDÚ, ainda exerce particular fascinação sobre os juristas. Essa fórmula aponta a necessidade de o Direito ser respeitoso com as interpretações acerca de diferentes dispositivos constitucionais que envolvem diversas competências

legislativas, para que se garanta a previsão do legislador constituinte sobre a divisão dos centros de poder entre os entes federativos, cuja importância é ressaltada tanto por JORGE MIRANDA (*Manual de direito constitucional*. 4. Ed. Coimbra: Coimbra Editora, 1990, t.1, p. 13-14), quanto por JOSÉ GOMES CANOTILHO (*Direito constitucional e teoria da Constituição*. Almedina, p. 87).

A essencialidade da discussão, portanto, não está na maior ou menor importância do assunto específico tratado pela legislação, mas sim, na observância respeitosa à competência constitucional do ente federativo para editá-la (MAURICE DUVERGER. *Droit constitutionnel et institutions politiques*. Paris: Presses Universitaires de France, 1955. p. 265 e ss.), com preservação de sua autonomia e sem interferência dos demais entes da federação, pois, como salientado por LÚCIO LEVI:

“a federação constitui, portanto, a realização mais alta dos princípios do constitucionalismo. Com efeito, a ideia do Estado de direito, o Estado que submete todos os poderes à lei constitucional, parece que pode encontrar sua plena realização somente quando, na fase de uma distribuição substancial das competências, o Executivo e o Judiciário assumem as características e as funções que têm no Estado Federal”. (NORBERTO BOBBIO, NICOLA MATTEUCCI, GIANFRANCO PASQUINO (Coord.). *Dicionário de política*. v. I, p. 482).

O equilíbrio na interpretação constitucional sobre a distribuição de competências na história do federalismo iniciou com a Constituição norte-americana de 1787. A análise de suas características e consequências, bem como do desenvolvimento de seus institutos vem sendo realizada desde os escritos de JAY, MADISON e HAMILTON, nos artigos federalistas, publicados sob o codinome *Publius*, durante os anos de 1787-1788, até os dias de hoje, e mostra que se trata de um sistema baseado principalmente na consagração da divisão constitucional de competências, para manutenção de autonomia dos entes federativos e equilíbrio no exercício do poder (THOMAS MCINTYRE COOLEY. *The general principles of constitutional law in the United States of America*. 3. ed. Boston: Little, Brown and Company, 1898. p. 52; DONALD L. ROBINSON. *To the best of my ability: the presidency the constitution*. New York: W. W. Norton & Company, 1987. p. 18-19). Em 1887, em seu centenário, o estadista inglês WILLIAM GLADSTONE, um dos mais influentes primeiros-ministros ingleses, afirmou que a Constituição dos Estados Unidos “ era a mais

maravilhosa obra jamais concebida num momento dado pelo cérebro e o propósito do homem”, por equilibrar o exercício do poder.

É importante salientar, dentro dessa perspectiva da “ *mais maravilhosa obra jamais concebida*”, que a questão do federalismo e do equilíbrio entre o Poder Central e os Poderes Regionais foi das questões mais discutidas durante a Convenção norte-americana, pois a manutenção do equilíbrio Democrático e Republicano, no âmbito do Regime Federalista, depende do bom entendimento, definição, fixação de funções, deveres e responsabilidades entre os três Poderes, bem como da fiel observância da distribuição de competências legislativas, administrativas e tributárias entre União, Estados e Municípios, característica do Pacto Federativo, consagrado constitucionalmente no Brasil, desde a primeira Constituição Republicana, em 1891, até a Constituição Federal de 1988.

A Federação, portanto, nasceu adotando a necessidade de um poder central, com competências suficientes para manter a união e coesão do próprio País, garantindo-lhe, como afirmado por HAMILTON, a oportunidade máxima para a consecução da paz e liberdade contra o facciosismo e a insurreição (*The Federalist papers*, no IX) e permitindo à União realizar seu papel aglutinador dos diversos Estados-Membros e de equilíbrio no exercício das diversas funções constitucionais delegadas aos três poderes de Estado.

Durante a evolução do federalismo, passou-se da ideia de três campos de poder mutuamente exclusivos e limitadores, segundo a qual a União, os Estados e os Municípios teriam suas áreas exclusivas de autoridade, para um novo modelo federal baseado principalmente na cooperação, como salientado por KARL LOEWENSTEIN (*Teoria de la constitución*. Barcelona: Ariel, 1962. p. 362).

O legislador constituinte de 1988, atento a essa evolução, bem como sabedor da tradição centralizadora brasileira, tanto obviamente nas diversas ditaduras que sofremos, quanto nos momentos de normalidade democrática, instituiu novas regras descentralizadoras na distribuição formal de competências legislativas, com base no princípio da predominância do interesse, e ampliou as hipóteses de competências concorrentes, além de fortalecer o Município como polo gerador de normas de interesse local.

O princípio geral que norteia a repartição de competência entre os entes componentes do Estado Federal brasileiro, portanto, é o princípio da

predominância do interesse, não apenas para as matérias cuja definição foi preestabelecida pelo texto constitucional, mas também em termos de interpretação em hipóteses que envolvem várias e diversas matérias, como na presente ação direta de inconstitucionalidade.

A própria Constituição Federal, presumindo de forma absoluta para algumas matérias a presença do princípio da predominância do interesse, estabeleceu, *a priori*, diversas competências para cada um dos entes federativos, União, Estados-Membros, Distrito Federal e Municípios, e, a partir dessas opções, pode ora acentuar maior centralização de poder, principalmente na própria União (CF, art. 22), ora permitir uma maior descentralização nos Estados-Membros e Municípios (CF, arts. 24 e 30, I).

Atuando dessa maneira, se, na distribuição formal de competências, houve um maior afastamento do federalismo centrípeto que sempre caracterizou a república brasileira, na distribuição material, nossas tradições históricas, político-econômicas e culturais, somadas ao próprio interesse do legislador constituinte, que permaneceria como poder constituído (Congresso Nacional), após a edição da Constituição de 1988, acabaram por produzir grande generosidade do texto constitucional na previsão dos poderes enumerados da União, com a fixação de competência privativa para a maioria dos assuntos de maior importância legislativa.

Consequentemente, concordemos ou não, no texto da Constituição de 1988, as contingências históricas, político-econômicas e culturais mantiveram a concentração dos temas mais importantes no Congresso Nacional, em detrimento das Assembleias locais, como salientado por JOSÉ ALFREDO DE OLIVEIRA BARACHO (*Teoria geral do federalismo*. Rio de Janeiro: Forense, 1986. p. 317), e facilmente constatado ao analisarmos o rol de competências legislativas da União estabelecidas no artigo 22 do texto constitucional.

Essa opção inicial do legislador constituinte, ao centralizar nos poderes enumerados da União (CF, artigo 22) a maioria das matérias legislativas mais importantes, contudo, não afastou da Constituição de 1988 os princípios básicos de nossa tradição republicana federalista, que gravita em torno do princípio da autonomia, da participação política e da existência de competências legislativas próprias dos Estados/Distrito Federal e Municípios, indicando ao intérprete a necessidade de aplicá-los como vetores principais em cada hipótese concreta em que haja a necessidade de análise da predominância do interesse, para que se garanta a manutenção, fortalecimento e, principalmente, o equilíbrio federativo (GERALDO

ATALIBA. *República e constituição*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1985. p. 10), que se caracteriza pelo respeito às diversidades locais, como bem salientado por MICHAEL J. MALBIN, ao apontar que a intenção dos elaboradores da Carta Constitucional Americana foi justamente estimular e incentivar a diversidade, transcendendo as facções e trabalhando pelo bem comum (*A ordem constitucional americana*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1987, p. 144), consagrando, ainda, a pluralidade de centros locais de poder, com autonomia de autogoverno e autoadministração, para que se reforçasse a ideia de preservação da autonomia na elaboração do federalismo, como salientado por ALEXIS DE TOCQUEVILLE, ao comentar a formação da nação americana (*Democracia na América: leis e costumes*. São Paulo: Martins Fontes, 1988. p. 37 e ss.), que serviu de modelo à nossa Primeira Constituição Republicana em 1891.

Nos regimes federalistas, respeitadas as opções realizadas pelo legislador constituinte e previamente estabelecidas no próprio texto constitucional, quando surgem dúvidas sobre a distribuição de competências e, conseqüentemente, a necessidade de definição do ente federativo competente para legislar sobre determinado e específico assunto, que engloba uma ou várias matérias com previsão ou reflexos em diversos ramos do Direito, caberá ao intérprete priorizar o fortalecimento das autonomias locais e o respeito às suas diversidades como pontos caracterizadores e asseguradores do convívio no Estado Federal, que garantam o imprescindível equilíbrio federativo (JUAN FERRANDO BADÍA. *El estado unitário: El federal y El estado regional*. Madri: Tecnos, 1978, p. 77; MANOEL GONÇALVES FERREIRA FILHO. *O Estado federal brasileiro na Constituição de 1988*. Revista de Direito Administrativo, n. 179, p. 1; RAUL MACHADO HORTA. *Tendências atuais da federação brasileira*. Cadernos de direito constitucional e ciência política, n. 16, p. 17; e, do mesmo autor: *Estruturação da federação*. Revista de Direito Público, n. 81, p. 53 e ss.; CARLOS MÁRIO VELLOSO. *Estado federal e estados federados na Constituição brasileira de 1988: do equilíbrio federativo*. Revista de Direito Administrativo, n. 187, p. 1 e ss.; JOSAPHAT MARINHO. *Rui Barbosa e a federação*. Revista de Informação Legislativa, n. 130, p. 40 e ss.; SEABRA FAGUNDES. *Novas perspectivas do federalismo brasileiro*. Revista de Direito Administrativo, n. 99, p. 1 e ss.).

Em várias oportunidades, venho defendendo uma interpretação mais elástica, no sentido de permitir aos Estados e mesmo aos Municípios a possibilidade de legislar. Temos, portanto, historicamente, dentro do federalismo brasileiro, não um federalismo cooperativo, mas, como já disse, um federalismo centrípeto, em que a União, tradicionalmente, não só fica

com as matérias mais importantes, mas também, nas demais, com as normas gerais. E, por cultura jurídica nossa, no embate entre leis federais, leis estaduais e leis municipais, há uma tendência de valorar mais a legislação federal. Então, quando verifico a possibilidade de uma interpretação pela autonomia dos Estados, que isso configure realmente uma das finalidades da Constituição de 1988, que ampliou a repartição de competências. Tenho por princípio, portanto, interpretar mais extensivamente aos Estados.

Nada obstante, ao estabelecer desconto obrigatório nas mensalidades de instituições privadas de ensino básico e superior em razão da pandemia causada pela Covid-19, a legislação impugnada tratou de tema afeto ao Direito Civil e Contratual, usurpando, assim, da competência legislativa atribuída à União pelo art. 22, I, da Constituição Federal de 1988.

Confira-se, nesse sentido, os seguintes precedentes:

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI N. 10.989/93 DO ESTADO DE PERNAMBUCO. EDUCAÇÃO: SERVIÇO PÚBLICO NÃO PRIVATIVO. MENSALIDADES ESCOLARES. FIXAÇÃO DA DATA DE VENCIMENTO. MATÉRIA DE DIREITO CONTRATUAL. VÍCIO DE INICIATIVA. 1. Os serviços de educação, seja os prestados pelo Estado, seja os prestados por particulares, configuram serviço público não privativo, podendo ser desenvolvidos pelo setor privado independentemente de concessão, permissão ou autorização. 2. Nos termos do artigo 22, inciso I, da Constituição do Brasil, compete à União legislar sobre direito civil. 3. Pedido de declaração de inconstitucionalidade julgado procedente (ADI 1007, Rel. Min. EROS GRAU, Tribunal Pleno, DJ de 24/2/2006).

EMENTA: INCONSTITUCIONALIDADE. Ação Direta. Lei nº 670, de 02 de março de 1994, do Distrito Federal. Cobrança de anuidades escolares. Natureza das normas que versam sobre contraprestação de serviços educacionais. Tema próprio de contratos. Direito Civil. Usurpação de competência privativa da União. Ofensa ao art. 22, I, da CF. Vício formal caracterizado. Ação julgada procedente. Precedente. É inconstitucional norma do Estado ou do Distrito Federal sobre obrigações ou outros aspectos típicos de contratos de prestação de serviços escolares ou educacionais. (ADI 1042, Rel. Min. CEZAR PELUSO, Tribunal Pleno, DJ de 6/1/2009).

Desta última, cabe destacar, por oportuno, a seguinte passagem do voto proferido pelo eminente Ministro Relator:

A questão da natureza das normas que versam sobre contraprestação a serviços educacionais já foi apreciada pela Corte na ADI nº 1.007 (Rel. Min. EROS GRAU, DJ de 24.02.2006) [...].

Na ocasião, este Plenário assentou que normas incidentes sobre contraprestação de serviços de educação são de direito civil, donde lei estadual que, sob pretexto de dispor sobre educação, ou direito do consumidor, trate de tema próprio de contratos, usurpa da competência legislativa privativa da União. [...]

Nítida, portanto, a impossibilidade constitucional de qualquer Estado ou o Distrito Federal editar normas sobre obrigações, contraprestações ou outros aspectos típicos de contratos de prestação de serviços escolares ou educacionais, que isso implica, claramente, legislar em matéria de direito civil, reservada à competência da União (art. 22, I, da Constituição da República).

Nesse contexto, embora se reconheça a boa intenção do legislador estadual em possibilitar uma diminuição dos reflexos sociais e econômicos decorrentes da pandemia, nomeadamente no setor da educação, que, em razão das medidas sanitárias de isolamento e distanciamento social, suportou diversos prejuízos, não se mostra constitucionalmente viável o enquadramento do conteúdo versado na norma impugnada na competência delimitada pelo art. 24, V, da Constituição Federal.

A competência concorrente dos Estados para legislar sobre direito do consumidor se restringe a normas sobre a “responsabilidade por dano ...ao consumidor...” (art. 24, VIII, CF), não se confundindo com a competência legislativa geral sobre direito do consumidor, exercida de forma efetiva pela União através da edição, essencialmente, do Código de Defesa do Consumidor. Por consequência, a edição de norma estadual a respeito da proteção do consumidor deve ter por pressuposto uma conduta lesiva por parte do fornecedor, concreta ou em potência, a justificar a atuação específica do Estado para por fim à conduta ilícita do fornecedor em relação aos consumidores locais.

Não se autoriza, assim, a edição local de normas gerais sobre os negócios jurídicos estabelecidos entre fornecedores e consumidores, mas sim legislação específica sobre alguma ocorrência concreta que traduza dano ilícito ao consumidor por ato ou fato do fornecedor, ou, ainda, que tenha por base uma situação local concreta a autorizar a atuação supletiva do legislador estadual.

No caso concreto, a Lei estadual, ao estabelecer uma redução geral de preços fixados nos contratos para os serviços educacionais, fixou norma geral e abstrata para os contratos não fundada em ilicitude ou abusividade cometida pelos fornecedores justificadora da competência concorrente. A norma, de forma geral e abstrata, alterou o conteúdo dos negócios jurídicos, o que caracteriza norma de direito civil.

Entendo que os precedentes indicados pelo Min. Edson Fachin para justificar o exercício da competência concorrente dos Estados em matéria de tutela do consumidor não se adequam à hipótese concreta por, justamente, indicarem a atuação do legislador estadual a partir de uma conduta ilícita cometida pelos fornecedores locais, considerando não as normas gerais de direito civil, mas as normas específicas previstas no Código de Defesa do Consumidor.

Os precedentes citados (ADI 3.874, Rel. Min. Roberto Barroso, j. 23.08.2019; ADI 5.462, Rel. Min. Alexandre de Moraes, j. 11.10.2018; ADI 5.951, Rel.^a Min.^a Cármen Lúcia, j. 16.06.2020) indicam situações em que se identificou um **conduta ou prática abusiva** das instituições privadas de ensino locais que, por questões acessórias à prestação objeto do contrato em si (prestação de serviços educacionais), impunham aos consumidores taxas ou pagamentos extraordinários, como taxa de repetência, taxa sobre disciplina eletiva, taxa de prova, de provas finais ou segunda chamada, não restituição de matrículas em caso de desistência. Ou seja, a partir de uma “**abusividade local**”, agiu o legislador local em tutela aos consumidores, proibindo a prática que, em termos finais, não integrava o objeto essencial da contratação inicial.

O caso concreto é distinto, pois não parte da descrição de condutas comerciais específicas que se mostrem lesivas ao consumidor, a partir do objeto do contrato estabelecido entre as partes, justificadoras do exercício da competência concorrente do art. 24, VIII, CF (responsabilidade por dano ao consumidor). Parte de uma situação de “normalidade” das obrigações fixadas no contrato e por conta de uma externalidade à relação contratual – a pandemia – altera elemento essencial do negócio jurídico [“o preço”], sem que se fundamente numa conduta abusiva ou ilícita do fornecedor.

Assim, a lei estadual em questão regula matéria atinente ao direito civil, pois determina uma modificação de elemento essencial do contrato a partir de uma externalidade, de forma similar ao comando dos arts. 478 a 480 do Código Civil (resolução ou modificação das obrigações contratuais por

onerosidade excessiva decorrente de acontecimentos extraordinários ou imprevisíveis), **de forma abstrata e presumindo-se o prejuízo dos contratantes consumidores e um ganho ilícito por parte dos fornecedores.**

Não se descure, ainda, do reduzido espaço para o exercício de competência suplementar dos Estados (art. 24, CF), ante a existência de uma lei federal geral a respeito dos efeitos da Pandemia de COVID-19 nas relações de direito privado (Lei 14.010, de 10 de junho de 2020), que indica o exercício da competência federal para regular, de forma geral, os contratos privados. Referida norma geral, que “ *Dispõe sobre o Regime Jurídico Emergencial e Transitório das relações jurídicas de Direito Privado (RJET) no período da pandemia do coronavírus (Covid-19)*” não dispôs, de forma expressa, sobre a redução mandatória de obrigações atinentes a contratos de prestação de serviços, limitando-se a prever o afastamento da regra do art. 49 do Código de Defesa do Consumidor na hipótese de entrega domiciliar de produtos perecíveis, de consumo imediato ou de medicamentos (art. 8º).

Tal exercício específico da competência da União, feito de forma concreta em relação às diversas consequências da pandemia em relação às relações de direito privado, restringe eventual atuação do legislador estadual em espaços não ocupados, já que há indicação clara da norma geral federal pela limitação de tais efeitos nos negócios jurídicos.

Ou seja, a existência de uma norma geral federal específica a respeito dos efeitos da Pandemia sobre as relações contratuais privadas, com previsão expressa a determinadas relações de consumo, restringe a competência complementar dos Estados a respeito da mesma matéria, ainda que sob as vestes de norma protetiva dos consumidores contra danos sofridos por força da relação negocial estabelecida. Afasta-se a questão, portanto, de uma competência suplementar dos Estados para legislar sobre responsabilidade por danos ao consumidor (art. 24, V, CF) a partir da determinação da alteração do conteúdo de contratos.

A questão da interferência em relações contratuais por normas locais, por força da pandemia, já foi apreciada pela Corte em relação **à suspensão da cobrança de prestações decorrentes de empréstimos consignados de servidores públicos**, reconhecendo-se a inconstitucionalidade por usurpação de competência:

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE.
LEI Nº 10.733/2020, DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE,

QUE DISPÕE SOBRE A SUSPENSÃO TEMPORÁRIA DA COBRANÇA DE CRÉDITOS CONSIGNADOS. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL POR VIOLAÇÃO AO ART. 22, I E VII, CF. INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL POR VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA.

1. Ação direta de inconstitucionalidade que impugna a Lei nº 10.733/2020, do Estado do Rio Grande do Norte, que dispõe sobre a suspensão da cobrança das consignações voluntárias contratadas por servidores públicos pelo prazo de até 180 (cento e oitenta) dias.

2. Há vício de inconstitucionalidade formal por violação ao art. 22, I e VII, CF, que estabelecem competência privativa da União para legislar a respeito de direito civil e de política de crédito. Os Estados membros não estão autorizados a editar normas acerca de relações contratuais, nem a respeito da regulação da consignação de crédito por servidores públicos. A relevância das atividades desempenhadas pelas instituições financeiras demanda a existência de coordenação centralizada das políticas de crédito.

3. Há vício de inconstitucionalidade material por violação ao princípio da segurança jurídica, tendo em vista que a lei estadual promove intervenção desproporcional em relações privadas validamente constituídas.

4. Pedido julgado procedente. Fixação da seguinte tese de julgamento: “É inconstitucional lei estadual que determina a suspensão temporária da cobrança das consignações voluntárias contratadas por servidores públicos estaduais”.

(ADI 6.484-RN – Pleno – Rel. Min. ROBERTO BARROSO, j. sessão virtual de 25.09.2020 a 02.10.2020)

Tem-se, assim, concorrentemente, a existência de lei federal geral a respeito dos efeitos jurídicos da Pandemia COVID-19 nas relações de direito privado, com normas específicas sobre relações de consumo, sem prever a modificação do preço de contratos de prestação de serviços educacionais ou qualquer outro, e a inexistência de competência legislativa dos Estados a respeito de relações contratuais, pois de direito civil.

Diante do exposto, DIVIRJO do relator para JULGAR PROCEDENTE o pedido, declarando a inconstitucionalidade formal da Lei 17.208/2020 do Estado do Ceará.

É o voto.